

ANTONIO CASSESE
PAOLA GAETA

Le sfide attuali del diritto internazionale

il Mulino

I lettori che desiderano informarsi sui libri e sulle altre
attività della Società editrice il Mulino possono con-
sultare il sito Internet:
www.mulino.it

crimini commessi su ampia scala, principalmente per ottenere vantaggi bellici, su richiesta, o con l'acquiescenza o la tolleranza, dell'autorità governativa (l'uccisione di civili per seminare terrore, l'uso di armi vietate, la tortura di soldati nemici catturati per ottenere informazioni, ecc.). Generalmente, la prima forma di criminalità è punita dalle autorità dello Stato cui appartiene il reo (i comandi militari non vedono con favore questo tipo di azioni, perché hanno effetti negativi sulla truppa e acuiscono l'ostilità della popolazione nemica). Il secondo tipo di criminalità, quella *di sistema*, è invece solitamente punita da tribunali internazionali o dai tribunali nazionali dello Stato nemico, cui appartengono le vittime. Vi sono, naturalmente, talune eccezioni (ad esempio, il caso *Calley* - relativo all'eccidio di civili nella guerra in Vietnam - è un tipico esempio del secondo tipo di criminalità, della cui repressione penale si sono però fatti carico gli USA).

Occorre tuttavia osservare che la circostanza che la repressione dei crimini di natura propriamente internazionale è stata a lungo affidata unicamente alle giurisdizioni nazionali (fino alla creazione della CPI, infatti, non esisteva alcun organo internazionale di giustizia in cui potessero essere sottoposti a giudizio individui accusati di aver commesso uno dei crimini in discorso) ha rappresentato un grosso limite. Infatti, gli Stati che vantano un incontestabile titolo giurisdizionale per l'esercizio dell'attività repressiva - *in primis* lo Stato territoriale, ma anche quello di nazionalità del presunto autore - sono comunque solitamente quelli meno inclinati ad esercitarla. Lo Stato del *locus commissi delicti*, infatti, nel caso di crimini commessi da propri cittadini nel corso di una guerra civile o nel contesto di regimi dittatoriali. Lungi dall'avviare procedimenti penali, spesso preferisce emanare leggi di amnistia. Anche nel caso di crimini commessi da stranieri sul proprio territorio (ad esempio crimini di guerra nel corso di un conflitto armato internazionale), ragioni di politica internazionale possono indurre lo stato territoriale a desistere dall'esercizio dell'azione punitiva, ed eventualmente a prevedere una clausola di amnistia nel trattato di pace che porre fine al conflitto. Per quanto concerne l'altro criterio «tradizionale» di competenza giurisdizionale, ossia quello fondato sulla nazionalità del perpetratore, si può osservare che, per la repressione dei crimini in discorso, esso è ancor meno utilizzato di quello di territorialità. Tale criterio, infatti, opera per i crimini commessi all'estero dai propri cittadini e solitamente si tratta di crimini di guerra, commessi da membri delle forze armate dello Stato. Gli Stati, però, non erano molto riluttanti a perseguire i propri militari per questi crimini, anche a causa delle pressioni esercitate dalle *lobby* militari e perché comunque si teme che processi per crimini di guerra possano sfianare il morale delle truppe che si trovano in zone di guerra all'estero.

Non resta che il principio di universalità penale della giurisdizione. Questo ultimo consentirebbe ad ogni Stato di esercitare l'azione repressiva sui crimini in discorso, a prescindere dal luogo di commissione del fatto o della nazionalità dell'autore del crimine (ma purché l'accusato si trovi sul territorio dello Stato del foro o vi sia un altro collegamento con il crimine, come - ad esempio - la nazionalità delle vittime, quando quest'ultimo criterio non opera come autonomo titolo di competenza giurisdizionale). In effetti, la possibilità per gli Stati di esautorare di applicare tale principio è talvolta prevista da un'apposita clausola convenzionale: ad esempio, essa è stata espressamente inclusa nella Convenzione sulla tortura del 1984 (in termini meramente civili, essa è anche presente nelle quattro Convenzioni di Ginevra del 1949 per la tutela delle vittime della guerra). Non si deve però sopravvalutare la possibilità di ricorso alla giurisdizione universale. Ammesso che il diritto internazionale (compreso il diritto internazionale consuetudinario) autorizzi con certezza gli Stati a reprimere i crimini in questione sulla base del principio di universalità, si può dubitare che essi si avvalgano di tale possibilità in modo cospicuo. I procedimenti penali per crimini commessi all'estero sono difficili da condurre (per la difficoltà di reperire il necessario materiale probatorio), nonché spesso politicamente inopportuni. Lo Stato che non ha alcun collegamento con il crimine può dunque non avere alcun interesse concreto a perseguirlo.

È per queste ragioni che i fautori del rafforzamento dell'azione repressiva sui crimini internazionali ripongono molte speranze nella CPI e nella volontà degli Stati parti allo Statuto di Roma (che ha istituito la CPI) di porre quest'ultima in condizioni di operare efficacemente. Solo la Corte, se adeguatamente sorretta dalla volontà degli Stati che l'hanno istituita, può forse garantire che crimini odiosi come quelli di cui si sta discorrendo non restino impuniti.

10. LA REPRESSIONE PENALE DA PARTE DI TRIBUNALI INTERNAZIONALI

10.1. Verso l'affermazione di un sistema di giustizia penale internazionale

La richiesta di un sistema di giustizia penale internazionale, divenuta assai pressante negli anni '90, non è apparsa dal nulla. Nel 1919, alla fine della Prima guerra mondiale, i paesi vincitori inserirono nel Trattato di Versailles alcune disposizioni in cui si prevedeva la possibilità di punire i principali responsabili di crimini di guerra e finanche l'imperatore, Guglielmo II, per «l'offesa supre-

ma arrecata alla moralità internazionale e alla santità dei trattati». Il processo all'imperatore non ebbe però mai luogo, per il rifiuto dell'Olanda di estrarlo. Inoltre, anche il tentativo di processare i principali autori di crimini di guerra fallì, per ragioni principalmente politiche.

Un altro tentativo di affermare un sistema di giustizia penale internazionale fu fatto alla fine della Seconda guerra mondiale. Si trattava di nuovo di un sistema imposto dai vincitori. L'unico oscurito due tribunali penali «internazionali», il Tribunale di Norimberga e il Tribunale di Tokyo, ciascuno dei quali doveva processare i principali criminali di guerra nemici. Inoltre, gli Alleati istituirono altri tribunali, nella Germania occupata. Si trattava di tribunali composti di giudici della potenza occupante, che esercitavano la giurisdizione penale all'interno della propria zona di occupazione. Infine, i tribunali tedeschi furono autorizzati e sollecitati a perseguire i responsabili di gravi crimini commessi da tedeschi contro propri connazionali (questa possibilità era espressamente prevista dalla legge n. 10, emanata dal Consiglio di Controllo delle quattro potenze occupanti).

I difetti di questo sistema erano numerosi. Tra l'altro i due tribunali «internazionali» non erano realmente tali: essi erano composti di giudici nominati da ciascuna delle quattro potenze occupanti, le quali nominavano anche i procuratori (che agivano seguendo le istruzioni del proprio Stato di appartenenza). Si trattava, in realtà, di organi comuni alle quattro potenze occupanti. Nonostante le giuste critiche che si possono sollevare a proposito dei Tribunali di Norimberga e Tokyo, non vi è dubbio però che questi due tribunali hanno spezzato per la prima volta il monopolio degli Stati, individualmente considerati, in materia di repressione penale dei crimini internazionali.

Una svolta si è avuta agli inizi degli anni '90, nel 1993 e nel 1994, il C&S ha istituito due Tribunali penali internazionali *ad hoc* (quello per la ex Jugoslavia e quello per il Ruanda). Nel frattempo, si è assistito ad un'accelerazione dei lavori della CIDI per la predisposizione di un progetto di trattato istitutivo di una Corte penale internazionale a carattere permanente. Questi lavori sono andati a buon fine e il 17 luglio del 1998 è stato adottato a Roma lo Statuto della CPI entrato in vigore il 1° luglio 2002.

I fattori che hanno consentito questo progresso sono principalmente due. Il primo, di cruciale importanza, è costituito dalla fine del *bipolarismo*. Ciò ha ingenerato, per un certo periodo, un relativo ottimismo nel campo delle relazioni internazionali, a sua volta stimolato da alcuni elementi: *a)* l'atteggiamento della diffidenza reciproca che aveva frustrato lo sviluppo di relazioni amichevoli e della cooperazione tra Est e Ovest; *b)* la circostanza che gli Stati formati a seguito della dissoluzione dell'URSS, e principalmente la Federazione russa,

cominciarono ad accettare e rispettare alcune regole fondamentali del diritto internazionale, e il realizzarsi fra i membri permanenti di convergenze di vedute in seno al C&S, con la conseguente possibilità per questo organo di iniziare a funzionare in maniera più efficace rispetto al passato.

Non si può trascurare un altro effetto della fine del bipolarismo Est-Ovest. Nonostante i problemi di quel periodo oscuro e travagliato delle relazioni internazionali, durante la guerra fredda le due superpotenze erano riuscite a garantire una relativa stabilità internazionale; ciascuna delle due superpotenze, in effetti, agiva nell'ambito della propria sfera di influenza quasi come un poliziotto mondiale. Il collasso di questo sistema di relazioni internazionali ha avuto serie conseguenze. Ha comportato una frammentazione del potere all'interno della comunità internazionale e disordini intensi in certe aree del mondo. Il tutto, assieme ad un accutarsi del nazionalismo e del fondamentalismo, ha provocato il moltiplicarsi di conflitti armati interni, assai rovinosi e caratterizzati dalla commissione di gravi violazioni dei diritti umani. La conseguente implosione delle società multietniche preesistenti ha portato a violazioni di norme di diritto internazionale umanitario, su scala comparabile a quella della Seconda guerra mondiale.

Il secondo fattore è rappresentato dall'importanza crescente della dottrina dei diritti umani. L'enfasi posta sulla necessità di rispettare la dignità umana e, di conseguenza, di punire tutti coloro che la calpestarono in modo grave accentuò e diffuse l'esigenza del ricorso alla giustizia penale internazionale.

10.2. I Tribunali «ad hoc» e la Corte penale internazionale: uno sguardo d'insieme

Il Tribunale internazionale per la ex Jugoslavia (ICTY) e il Tribunale internazionale per il Ruanda (ICTR) sono stati entrambi creati dal Consiglio di Sicurezza, ai sensi del cap. VII della Carta delle Nazioni Unite (che enuncia i poteri del Consiglio per mantenere e ristabilire la pace e la sicurezza internazionale). I due Tribunali hanno un differente ambito di giurisdizione territoriale (*ratione loci*), temporale (*ratione temporis*) e materiale (*ratione materiae*).

Ai sensi dello Statuto, l'ICTY ha giurisdizione in ordine a certe categorie di crimini espressamente definiti dallo Statuto e commessi nel territorio dell'ex Jugoslavia, a partire dal 1° gennaio del 1991. Più precisamente, i crimini sottoposti alla giurisdizione del Tribunale sono: crimini contro l'umanità, ma solo se

questi crimini sono commessi in occasione di un conflitto armato; genocidio; infrazioni gravi alle Convenzioni di Ginevra del 1949; altre violazioni degli usi e consuetudini di guerra. Nella decisione interlocutoria della Camera d'Appello del 7 ottobre 1995 sul caso *Tadić*³¹, che può considerarsi «storica», il Tribunale ha precisato che tali violazioni comprendono anche quelle commesse nel corso di un *conflitto armato interno*³². Fino ad allora, infatti, si riteneva che il diritto internazionale prevedesse la punibilità soltanto delle violazioni gravi del diritto bellico commesse nell'ambito di conflitti armati internazionali. La sentenza *Tadić* ha così contribuito in modo rilevante alla precisazione e all'evoluzione del diritto internazionale in questo settore.

L'ICTR ha giurisdizione temporale limitata ai crimini commessi dal 1° gennaio al 31 dicembre 1994, ed ha competenza territoriale in relazione ai crimini commessi sia *nel territorio ruandese* sia *nei paesi confinanti con il Ruanda*, pur che si tratti di crimini commessi da cittadini ruandesi; l'ambito di giurisdizione materiale comprende il genocidio, i crimini contro l'umanità e le violazioni gravi dell'art. 3 (come alla Convenzione di Ginevra del 1949) tratta, quest'ultima, che stabilisce le garanzie minime di tutela delle vittime di tutti i conflitti, compresi quelli a carattere interno) e al secondo Protocollo addizionale alle Convenzioni di Ginevra (su conflitti armati non internazionali «ad alta intensità»).

Questi due Tribunali, per volontà del Consiglio di Sicurezza, hanno priorità *temporale* sulle giurisdizioni nazionali³³; ciò significa che, quando un tribunale nazionale avvia un procedimento contro una persona accusata di aver commesso uno dei crimini di competenza di uno dei due Tribunali internazionali *ad hoc*, questi ultimi hanno il diritto di avocare il caso e richiedere la consegna della persona contro cui è stato avviato il procedimento nazionale.

Contrariamente ai due Tribunali penali internazionali *ad hoc*, la Corte penale internazionale (CPI) è un tribunale penale internazionale *permanente*. Il suo Statuto è stato adottato a Roma nel luglio del 1998, ed è entrato in vigore sul piano internazionale il 1° luglio del 2002, ossia trascorsi tre mesi dopo il deposito del 60° strumento di ratifica. Questa è una delle prime differenze tra la Corte penale internazionale e i Tribunali penali *ad hoc*: la Corte è un tribunale istituito per mezzo di trattato, e non (come nel caso dei due Tribunali *ad hoc*) per mezzo

³¹ Per il testo v. *infra*, c. 4.

³² V. l'analisi svolta nel par. 66137 della decisione.

³³ Art. 9, par. 2, dello Statuto del Tribunale per la ex Jugoslavia e art. 8, par. 2, dello Statuto del Tribunale per il Ruanda.

di una risoluzione del Consiglio di Sicurezza adottata in virtù del cap. VII della Carta delle Nazioni Unite.

La giurisdizione *ratione materiae* della CPI comprende le categorie di crimini elencati all'art. 5 dello Statuto, e più precisamente definiti negli artt. di successivi, ossia: genocidio, crimini contro l'umanità, crimini di guerra nei conflitti armati internazionali e non internazionali e aggressione. Tuttavia, come precisa l'art. 5, par. 2, la Corte potrà esercitare la propria giurisdizione sul crimine di aggressione solo dopo che una conferenza di modifica dello Statuto avrà adottato una definizione di tale crimine.

Un'altra caratteristica della Corte è che, a differenza dei Tribunali penali *ad hoc* (te dei tribunali di Norimberga e di Tokyo) essa ha giurisdizione solo rispetto agli eventi successivi all'entrata in vigore dello Statuto. In altri termini, la Corte non è un tribunale che opera *ex post facto*, non è creata per processare i presunti criminali che abbiano commesso i fatti prima della sua istituzione: la CPI potrà esercitare la propria giurisdizione solo in relazione ai crimini commessi dopo l'entrata in vigore dello Statuto, che non ha quindi efficacia retroattiva. Si tratta di un dato molto importante, perché per la prima volta è stato creato un tribunale che è «spesato» per giudicare fatti futuri. Tuttavia, la Corte potrà esercitare la propria giurisdizione solo se i crimini rientranti nell'ambito di competenza materiale siano stati commessi nel territorio di uno Stato parte (Stato territoriale), oppure da un cittadino di uno Stato parte (Stato di nazionalità attiva). La Corte ha giurisdizione universale e dunque può conoscere dei crimini commessi ovunque nel mondo e da chiunque – soltanto nel caso in cui il suo «intervento» venga sollecitato dal Consiglio di Sicurezza.

La norma dello Statuto che attribuisce giurisdizione alla Corte in base al criterio di territorialità o di nazionalità attiva è stata fortemente contestata da taluni Stati, in particolare dagli USA, poiché si è sostenuto che essa violi un principio fondamentale del diritto dei trattati, secondo il quale un accordo internazionale può produrre effetti giuridici solo per gli Stati contraenti (*pacta tertijs nec nocent nec prosunt*): i trattati non possono creare né diritti né obblighi per gli Stati terzi. In effetti, può accadere che militari di uno Stato non parte allo Statuto (ad es., soldati statunitensi, in missione di pace all'estero, o coinvolti in operazioni di guerra all'estero, si trovino ad operare sul territorio di uno Stato parte allo Statuto (ad esempio, l'Italia), e siano accusati di aver commesso crimini di guerra nel territorio di questo Stato. Secondo lo Statuto, se lo Stato in cui i crimini sono stati commessi (nell'esempio, l'Italia) ha ratificato lo Statuto, la Corte potrà esercitare la propria giurisdizione nei confronti

di quei militari, e ciò anche se lo Stato di nazionalità (nel nostro esempio, gli Stati Uniti) non è parte contraente e dunque non ha accettato le norme dello Statuto.

La possibilità che la Corte eserciti la propria giurisdizione anche nei confronti di cittadini di Stati non parte allo Statuto trova un bilanciamento nella circostanza che la Corte – a differenza dei Tribunali penali *ad hoc* – non ha *primacy* rispetto alle giurisdizioni nazionali, ma opera in *via complementare* rispetto alle giurisdizioni nazionali. In effetti, la CPI è concepita come un giudice «di patchina»: essa può avviare un procedimento contro una persona accusata di uno dei crimini rientranti nel suo ambito di competenza materiale solo se lo Stato che ha giurisdizione dimostra di non potere o volere avviare, in modo «genuino», un procedimento nazionale. Facciamo un esempio: se un cittadino di uno Stato parte allo Statuto (ad esempio, un militare italiano) commette un crimine nel territorio di un altro Stato, la Corte penale internazionale, pur avendo potenzialmente giurisdizione, non potrà concretamente esercitarla se lo Stato di nazionalità attiva o qualunque altro Stato che ha giurisdizione (ad esempio, lo Stato sul cui territorio il crimine è stato commesso) intendono e hanno la capacità di avviare un procedimento penale. La Corte potrà intervenire soltanto se lo Stato che ha giurisdizione (l'Italia, quale Stato di nazionalità attiva, o lo Stato sul cui territorio il crimine è stato commesso) dimostra di non volere o potere avviare *genuinamente* l'azione penale. Il principio di *complementarietà* opera in che rispetto agli Stati non parte allo Statuto: quindi, se un cittadino statunitense commette un crimine nel territorio di uno Stato parte, la Corte non potrà concretamente processare il cittadino americano nella misura in cui gli Stati Uniti dimostrino di volere e potere esercitare la propria giurisdizione penale.

Un'altra caratteristica della CPI è che il potere di avviare le indagini non spetta soltanto al procuratore (come nel caso dei tribunali penali *ad hoc*), ma anche a ogni Stato parte e al Consiglio di Sicurezza. Tuttavia, mentre il procuratore ha il potere di avviare *proprio motu* indagini su un determinato caso, gli Stati parte e il Consiglio di Sicurezza possono, ai sensi dello Statuto, soltanto sottoporre all'attenzione del procuratore delle *situazioni* in cui appaia che uno o più crimini di competenza siano stati commessi. Spetta poi al procuratore avviare le indagini e, a seguito di queste, formulare uno o più atti di accusa relativi a casi specifici. Tuttavia, se il procuratore ha avviato indagini *proprio motu* o su iniziativa di uno Stato parte, lo Statuto conferisce al Consiglio di Sicurezza il potere di *bloccare* le indagini per 12 mesi rinnovabili, qualora esso ritenga che ciò sia necessario ai fini del mantenimento della pace e della sicurezza internazionale. Il Consiglio di Sicurezza dovrà a tal fine adottare una risoluzione motivata ai

sensi del cap. VII trattandosi di una risoluzione su una questione sostanziale, il Consiglio dovrà votare con la maggioranza aggravata, e dunque adottare questa decisione con il voto unanime dei membri permanenti.

10.3. I meriti principali della giustizia penale internazionale

La repressione penale dei crimini internazionali da parte di tribunali internazionali presenta numerosi vantaggi rispetto a quella realizzata da tribunali interni, in particolare rispetto ai tribunali dello Stato sul cui territorio sono stati commessi crimini internazionali. Fra questi, vi è certamente il fatto che questi tribunali sono ovviamente la sede naturale per l'esercizio della giurisdizione penale rispetto a crimini di natura appunto internazionale, e possono garantire un minimo di uniformità nell'applicazione del diritto internazionale: i procedimenti condotti innanzi a tribunali interni possono condurre ad una *isomogeneità*, non solo nell'applicazione del diritto internazionale, ma anche nell'applicazione delle pene. Vi è inoltre da considerare che i giudici internazionali danno maggiori garanzie di imparzialità, o almeno di obiettività, rispetto ai giudici nazionali, soprattutto quando questi ultimi operano nel luogo in cui è comune la relazione al quale si svolge il processo è stato perpetrato. I tribunali internazionali possono tra l'altro svolgere indagini su crimini che hanno commicazioni in vari paesi in maniera più agevole rispetto ai tribunali nazionali: spesso i testimoni di questi crimini vivono in paesi diversi; questi ed altri elementi di prova necessari possono essere acquisiti soltanto grazie alla cooperazione di alcuni Stati, ed inoltre può essere indispensabile l'aiuto di esperti per orientarsi nelle complesse e difficili questioni giuridiche sollevate all'interno dei diversi ordinamenti statali coinvolti. Infine, e si tratta di un elemento di chiara rilevanza, lo svolgimento di processi internazionali, che senza dubbio ha una maggiore visibilità rispetto a quelli nazionali, è un chiaro segnale della volontà della comunità internazionale di rompere con il passato, e punire coloro che compiono atti inaccettabili. Nel dispensare giustizia, lo scopo perseguito dalla comunità internazionale non è tanto retributivo: piuttosto, si vuole stigmatizzare comportamenti devianti, nella speranza che ciò possa produrre un qualche effetto deterrente per il futuro.

10.4. L'importanza della cooperazione degli Stati e altri problemi che si pongono per i tribunali penali internazionali

10.4.1. Il problema della cooperazione giudiziaria

È un fatto che i tribunali internazionali non esercitano la giurisdizione per conto di uno Stato, anzi essi giudicano *sempre* crimini commessi sul territorio di uno Stato, dei quali essi non sono gli organi giudiziari. Ciò è ancora più evidente se si considera che questi tribunali internazionali hanno sede su un territorio diverso da quello dello Stato territoriale *loci delicti*. Non sorprende dunque che un problema senza dubbio cruciale per i tribunali penali internazionali sia quello della cooperazione degli Stati. In effetti, si può dire che i tribunali penali internazionali sono dei giganti senza braccia e senza gambe, che per funzionare hanno bisogno delle stampe che devono essere loro fornite dalla cooperazione giudiziaria degli Stati. Senza la cooperazione giudiziaria degli Stati con i tribunali penali internazionali, infatti, vi è il rischio che i mandati di cattura non siano eseguiti e che la ricerca delle prove e delle testimonianze, necessaria per lo svolgimento del processo, si riveli inadeguata. Se gli Stati non cooperano, o cooperano in maniera insoddisfacente, l'efficacia giurisdizionale di questi tribunali è messa a dura prova.

Per i Tribunali di Norimberga e di Tokyo, la situazione era differente. Basti pensare, con riferimento al Tribunale di Norimberga, che quest'ultimo aveva sede in una zona sottoposta a regime d'occupazione, di modo che le autorità alleate avevano la possibilità di esercitare sul territorio tedesco poteri giurisdizionali diretti. I Tribunali penali *ad hoc* per la ex Jugoslavia e per il Ruanda si trovano in una posizione affatto differente. Fissi hanno sede in zone diverse da quella della presunta commissione dei crimini rientranti nella loro giurisdizione. Per effettuare le indagini, raccogliere i mezzi di prova o per dare esecuzione ai mandati d'arresto hanno bisogno della cooperazione degli Stati, e non solo di quelli che rientrano nell'ambito territoriale di giurisdizione (ex Jugoslavia e Ruanda). In effetti, molte persone (testimoni e presunti responsabili) si sono rifugiate altrove, durante e dopo la guerra. Ciò significa che, anche per raccogliere una sola testimonianza, gli investigatori dei Tribunali *ad hoc* possono aver bisogno della cooperazione giudiziaria di paesi che niente hanno avuto a che fare con il conflitto e con i crimini commessi in quei paesi. Nella stessa posizione si trova la Corte penale internazionale. Insomma, la cooperazione giudiziaria è decisiva perché questi tribunali funzionino.

10.4.2. Altri problemi insiti nella giustizia penale internazionale

Non bisogna poi sottovalutare altri problemi tipici del processo penale internazionale. Fra questi, oltre a quello della diversa origine dei giudici, cui scuro con la propria formazione giuridica, spicca il problema della lunghezza dei procedimenti. Essa è principalmente causata dall'accoglimento del modello accusatorio, il quale richiede che ogni mezzo di prova debba essere acquisito oralmente, nel corso del dibattimento, e dunque sottoposto all'esame incrociato da parte di accusa e difesa (nel modello inquisitorio, invece, sono ammissibili anche mezzi di prova acquisiti precedentemente dal giudice istruttore). La lunghezza del procedimento è spesso accentuata da altri fattori: *a*) la necessità di provare l'esistenza di alcuni elementi tipici dei crimini internazionali (ad esempio, l'esistenza di una prassi sistematica o diffusa, nel caso dei crimini contro l'umanità); *b*) la necessità di esaminare il contesto storico o sociale del crimine; *c*) il fatto che spesso i crimini internazionali consistono in reati di natura complessa, perpetrati su ampie zone di territorio, di frequente coinvolgenti più Stati e per periodi di tempo lunghi; *d*) la difficoltà di raccogliere gli elementi di prova. Inoltre, occorre considerare che nei paesi di *common law* (ove viene adottato il sistema accusatorio), il dibattimento vero e proprio costruisce spesso un'eccezione: gli imputati di regola preferiscono ricorrere a forme di patteggiamento, dichiarando la propria colpevolezza (*plea bargaining*), seguito dal *guilty plea*, ossia dall'ammissione di colpevolezza, dalla quale scatta direttamente alla pronuncia della pena da parte del giudice. Ciò invece non accade di frequente nei processi internazionali per crimini internazionali, a causa della gravità delle accuse formulate nei confronti dell'imputato e del disvalore che la comunità internazionale vi collega. Gli imputati preferiscono dunque affrontare il processo, nonostante la naturale lunghezza del procedimento e i problemi linguistici che inevitabilmente sono presenti a livello internazionale (è chiaro infatti che i processi internazionali sono condotti in più di una lingua, il che implica, fra l'altro, che tutti i documenti e i mezzi di prova devono essere tradotti nelle lingue utilizzate). Tutto ciò, unitamente al frequente bisogno di detenere l'accusato in custodia preventiva nel corso di tutte le fasi del procedimento, può causare un grave pregiudizio al diritto di avere un «processo equo e rapido» e al principio della presunzione di innocenza di ogni accusato.

10.4.3. Tribunali «imparziali»?

Oltre a queste difficoltà di natura «pratica» e «strutturale», vi è poi un'obiezione importante che è di frequente sollevata contro la giustizia penale internazionale. I tribunali penali internazionali fin ad oggi istituiti, e in modo precipuo quelli per la ex Jugoslavia e per il Ruanda, sono spesso accusati di «parzialità». Si tratterebbe di una parzialità non soltanto di natura storica, giacché si tratta di tribunali *ad hoc*, e dunque operanti per giudicare i crimini commessi in specifici contesti, «politicamente» selezionati dal Consiglio di Sicurezza. Questi Tribunali sono accusati di parzialità perché ad oggi hanno principalmente processato gli appartenenti *ad uno solo* dei gruppi coinvolti nel conflitto (gli hutu, nel caso del Ruanda o, nel caso dell'ex Jugoslavia, solo i membri dei gruppi etnici coinvolti (serbi, croati e musulmani) e non, ad esempio, i responsabili dei presunti crimini commessi da militari della NATO in Serbia a seguito della crisi del Kosovo nel 1999: pur essendo munita di giurisdizione sui presunti crimini di guerra commessi dalle forze della NATO, il procuratore del Tribunale ha reso pubblica la sua decisione di non avviare alcuna investigazione in merito, a seguito del rapporto di un Comitato di esperti istituito dall'Ufficio del procuratore del Tribunale¹⁰).

Per la Corte penale internazionale, le cose stanno diversamente. A differenza dei Tribunali penali internazionali *ad hoc*, la Corte è istituita su base permanente ed è quindi astrattamente suscettibile di dispensare giustizia rispetto a crimini commessi ovunque nel mondo: occorre però che la giurisdizione della Corte sia stata attivata dal Consiglio di Sicurezza, oppure – nel rispetto dei requisiti giurisdizionali di cui si è innanzi detto – che lo Stato territoriale o quello di nazionalità dei presunti perpetratori abbiano ratificato lo Statuto o abbiano accettato *ad hoc* la competenza della Corte. Potenzialmente, dunque, la Corte non è concepita per operare rispetto a situazioni storiche politicamente predeterminate. Quanto alla possibile «parzialità» giudiziaria, solo il futuro operato della Corte potrà dirca fino a che punto questo organo di giustizia riuscirà ad imporsi agli occhi della comunità internazionale come un tribunale internazionale che procede nei confronti di tutti, vincitori e vinti.

¹⁰ Per una critica, P. Benvenuti, *The ICTY Prosecutor and the Kenyans: the NATO Bombing Campaign against the Tribal Republic of Yugoslavia*, in *IPJ*, 2007, vol. 12, pp. 505 ss.

10.4.4. Gli ostacoli che si frappongono ad un'azione efficace della Corte penale internazionale

L'istituzione della Corte, sebbene sia un evento di importanza storica, non deve indurre a facili entusiasmi. Le atrocità che il genere umano è capace di commettere non cesseranno, e nel mondo i beni supremi della vita e della dignità umana continueranno ad essere barbaramente calpestati, anche in modo sistematico e diffuso. Come negli ordinamenti penali interni l'esistenza di un efficace apparato repressivo non dissuade chi voglia delinquere dal commettere reati, così nell'ordinamento internazionale la presenza e l'azione della Corte difficilmente avranno un effetto preventivo.

È però vero che questo effetto dipenderà anche, se non in buona parte, dalla circostanza che la Corte venga percepita come strumento repressivo *efficace*. Ecco perché non è inutile domandarsi se, con lo Statuto di Roma, gli Stati contraenti abbiano fornito alla Corte i mezzi necessari per operare incisivamente, o se invece esistono limiti intrinseci suscettibili di rendere più arduo l'operato della Corte.

A questo proposito, appare rilevante anzitutto il «controllo» che il Consiglio di Sicurezza può esercitare sulla Corte. La possibilità per quest'organo politico di sospendere le investigazioni e l'azione penale (*investigation and prosecution*) del procuratore per dodici mesi, rinnovabili più volte (anche *ad infinitum*) non può che preoccupare tutti coloro che vedono nella giustizia l'indispensabile presupposto di una pace durevole. Tanto più se si considera che, con la fine del bipolarismo USA-URSS, il Consiglio di Sicurezza ha interpretato in modo molto estensivo i presupposti che legittimerebbero il suo operato ai sensi del cap. VII della Carta dell'ONU, e dunque l'esercizio del suddetto potere di sospensione della giurisdizione della Corte. A conferma di questi timori, vi è stata la risoluzione con cui, all'indomani dell'entrata in vigore dello Statuto, il CdS ha ritenuto necessario esercitare tale potere per sottrarre alla giurisdizione della Corte membri di forze di *peace-keeping* di Stati non parte allo Statuto, e ciò solo per evitare che un membro permanente, gli USA, si rifiutasse di partecipare con propri contingenti alle missioni di pace dell'ONU. (ris. 1422, 12 luglio 2002).

Un altro limite intrinseco alla possibilità per la Corte di agire efficacemente è costituito dal modo in cui è stata concepita la sua natura *complementare* rispetto alle giurisdizioni nazionali. Infatti, la valutazione che la Corte deve effettuare circa la mancanza di volontà, o l'incapacità, dello Stato munito di giurisdizione di condurre *genuinamente* i procedimenti nazionali può mal disporre lo Stato interessato: quest'ultimo, dopo un siffatto giudizio negativo nei suoi confronti, difficilmente vorrà cooperare pienamente e lealmente con la Corte. Tanto più

che lo Statuto non contempla alcun meccanismo realmente efficace per indurre lo Stato che non coopera ad adempiere i propri obblighi. Il rischio per la Corte di non poter svolgere le proprie funzioni per la difficoltà di ottenere la consegna degli accusati o i necessari mezzi di prova è dunque molto elevato. In fondo, la complementarietà potrà più facilmente porre la Corte in condizioni di svolgere appieno le sue funzioni quando quest'ultima è attivata da parte dello Stato sul cui territorio sono commessi i crimini rientranti nell'ambito di competenza della Corte (e.d. «autodeferimento»); in queste ipotesi si sempre che lo Stato non si rivolga alla Corte in caso di guerra civile solo per far incriminare e punire i ribelli e lo stesso Stato di cui è cruciale ottenere la piena cooperazione a ritenere necessario, per una ragione o per un'altra, l'intervento dell'istanza internazionale. E ciò a tutto beneficio della spontanea osservanza degli obblighi di cooperazione così cruciali per il corretto funzionamento della Corte.

Infine, conviene osservare che il sistema delineato dallo Statuto, seppur consente al procuratore di iniziare *proprio motu* le investigazioni, non prevede al contempo alcuna alternativa efficace all'inerzia dell'organo requirente. Certo, lo Statuto contempla che il procuratore possa essere sollecitato ad avviare le indagini su iniziativa di ogni Stato parte o del C.G.S. Tuttavia, è assai irrealistico pensare che Stati componenti del tutto «estranei» alla commissione di crimini internazionali promuovano un'azione al riguardo. E nemmeno ci si può aspettare molto dal Consiglio di Sicurezza: quest'ultimo è attualmente composto da almeno tre membri permanenti (USA, Russia e Cina): fortemente ostili alla Corte ed interessati più a sospendere che ad attivare la sua giurisdizione (sembra eccezionale il deferimento della «situazione» nel Darfur alla Corte, approvato grazie all'astensione degli USA, della Cina e della Russia). Non resta che la buona volontà del procuratore e, beninteso, quello dello Stato su cui i crimini sono commessi.

Questi ostacoli, e forse molti altri, possono frapporsi alla lotta all'impunità, che è lo scopo principale che la Corte è chiamata a perseguire. Il cammino è certo ancora molto lungo. La Corte però è stata «sicuta (fatto già rivoluzionario, dato l'attuale assetto della comunità internazionale). Pur se a volte sembra reggersi su gracili gambe, essa potrà spingersi più avanti di quanto oggi non si ritenga possibile. D'altro canto esistono precedenti incoraggianti: basti pensare alla Corte europea dei diritti umani, a come era negli anni '60 e a quello che oggi è diventata, o anche ai Tribunali penali internazionali *ad hoc*, che da «sfoglie di fico» (come furono definiti nel 1993-94) per coprire la vergogna dell'incapacità della comunità internazionale di affrontare con la diplomazia e la forza militare la crisi nella ex Jugoslavia e nel Ruanda, si sono trasformati in organi di giustizia penale internazionale incisivi e della cui importanza nessuno può seriamente dubitare.

PARTE TERZA

Ambiente, commercio e lotta alla povertà